



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 225.885 - SP (2011/0280153-9)

RELATOR : **MINISTRO GILSON DIPP**
IMPETRANTE : BRUNA G. LOUREIRO DE A. BARROS - DEFENSORA PÚBLICA
ADVOGADO : BRUNA G. LOUREIRO DE A. BARROS - DEFENSORA PÚBLICA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : J F L P (INTERNADO)

EMENTA

ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. *HABEAS CORPUS*. ATO INFRACIONAL ANÁLOGO AO DELITO DE ROUBO DUPLAMENTE MAJORADO. AUSÊNCIA DE APREENSÃO E PERÍCIA DA ARMA DE FOGO. PRESCINDIBILIDADE. UTILIZAÇÃO COMPROVADA NO CONJUNTO PROBATÓRIO. MEDIDA SOCIOEDUCATIVA DE INTERNAÇÃO APLICADA DE FORMA FUNDAMENTADA. ORDEM DENEGADA.

I. Na hipótese, o emprego da arma de fogo restou demonstrado pelo depoimento da vítima. Apesar da ausência de sua apreensão e perícia, observou-se a existência de um conjunto probatório que permitiu ao julgador formar convicção no sentido da sua efetiva utilização. Matéria pacificada na 3ª Seção desta Corte, no julgamento do EREsp. n.º 961.863/RS.

II. Esta Corte possui entendimento no sentido de que ao ato infracional perpetrado com violência ou grave ameaça à pessoa, observados os princípios insertos no Estatuto da Criança e do Adolescente na aferição da medida mais adequada à recuperação do menor infrator, podem ser aplicadas as medidas socioeducativas de internação ou de semiliberdade, consoante os artigos 120 e 122, I, da Lei 8.069/90.

III. No caso em análise, não se vislumbra constrangimento ilegal na imposição da medida de internação ao menor, em razão da gravidade do ato infracional praticado, porquanto cometido mediante grave violência à pessoa, com o emprego de arma de fogo e concurso de agentes.

IV. Ordem denegada, nos termos do voto do Relator.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça. "A Turma, por unanimidade, denegou a ordem." Os Srs. Ministros Laurita Vaz, Jorge Mussi, Marco Aurélio Bellizze e Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 16 de fevereiro de 2012(Data do Julgamento)

MINISTRO GILSON DIPP

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 225.885 - SP (2011/0280153-9)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO GILSON DIPP (Relator):

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado pela Defensoria Pública em favor de J. F. L. P., contra acórdão proferido no Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que negou provimento à Apelação n.º 0004507-76.2011.8.26.0015, em julgamento assim ementado:

“APELAÇÃO – Adolescente infrator – Ato infracional equiparado ao crime de roubo – Concurso de pessoas e emprego de arma – Apreensão do artefato superada por outras evidências – Prova suficiente da prática do ato infracional – Sentença mantida. A palavra da vítima em ato infracional que se sobressai pela clandestinidade como é alcançada em importância decisiva para a definição do enredo delituoso, em todas as suas circunstâncias. Internação adequada à espécie. Apelo não provido.” (fl. 104).

Consta dos autos que o Juízo da 4ª Vara Especial da Infância e Juventude da Comarca de São Paulo/SP julgou procedente a representação ministerial e aplicou ao paciente a medida socioeducativa de internação, pela prática de ato infracional análogo ao delito de roubo majorado pelo emprego de arma de fogo e concurso de agentes.

Não se conformando com essa decisão, a Defesa interpôs recurso, julgado no Tribunal *a quo* na sessão do dia 03.10.2011, ocasião em que foi negado provimento ao apelo.

Neste Superior Tribunal de Justiça, a impetrante alega haver constrangimento ilegal sob o argumento de que a suposta arma de fogo sequer foi apreendida e periciada, não havendo, portanto, prova da sua existência, tampouco da sua potencialidade lesiva.

Noutro giro, assevera não ser cabível na hipótese a medida mais gravosa prevista no Estatuto da Criança e do Adolescente, em razão de não terem sido demonstrados os pressupostos taxativos previstos no art. 122 daquela norma.

Requer, liminarmente, a suspensão dos efeitos do acórdão recorrido, para que o adolescente possa aguardar em liberdade o julgamento de mérito do presente *writ*, quando se pugna seja afastada a causa de exasperação da reprimenda acima destacada e a reforma da decisão de segundo grau, com a aplicação de outra medida em meio aberto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Indeferida a medida de urgência à fl. 114 e devidamente instruídos, os autos foram encaminhados à Subprocuradoria Geral da República, oportunidade em que o *Parquet* se manifestou às fls. 122/125 pela denegação do pedido.

É o relatório.

Em mesa para julgamento.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 225.885 - SP (2011/0280153-9)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO GILSON DIPP (Relator):

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado pela Defensoria Pública em favor de J. F. L. P., contra acórdão proferido no Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que negou provimento à Apelação n.º 0004507-76.2011.8.26.0015, em julgamento ementado à fl. 104.

Consta dos autos que o Juízo da 4ª Vara Especial da Infância e Juventude da Comarca de São Paulo/SP julgou procedente a representação ministerial e aplicou ao paciente a medida socioeducativa de internação, pela prática de ato infracional análogo ao delito de roubo majorado pelo emprego de arma de fogo e concurso de agentes.

Não se conformando com essa decisão, a Defesa interpôs recurso, julgado no Tribunal *a quo* na sessão do dia 03.10.2011, ocasião em que foi negado provimento ao apelo.

Neste Superior Tribunal de Justiça, a impetrante alega haver constrangimento ilegal sob o argumento de que a suposta arma de fogo sequer foi apreendida e periciada, não havendo, portanto, prova da sua existência, tampouco da sua potencialidade lesiva.

Noutro giro, assevera não ser cabível na hipótese a medida mais gravosa prevista no Estatuto da Criança e do Adolescente, em razão de não terem sido demonstrados os pressupostos taxativos previstos no art. 122 daquela norma.

Requer, liminarmente, a suspensão dos efeitos do acórdão recorrido, para que o adolescente possa aguardar em liberdade o julgamento de mérito do presente *writ*, quando se pugna seja afastada a causa de exasperação da reprimenda acima destacada e a reforma da decisão de segundo grau, com a aplicação de outra medida em meio aberto.

Passo à análise da irresignação.

Ao fixar a medida socioeducativa na sentença, o magistrado ressaltou, no que interessa (fl. 55/58):

“Embora o adolescente tenha negado a prática do ato infracional, sua indigesta versão não só ficou isolada nos autos, como é também contrariada por provas idôneas. A vítima Ademir afirmou que: ‘antes de iniciar suas declarações esteve na área de reconhecimento deste Fórum e lá pôde olhar atentamente para o representado identificando-o



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

como um dos dois indivíduos que o assaltaram na ocasião. Os meliantes estavam armados com um revólver calibre 38 que lhe foi exibido no interior de um saco de óculos. Eles exigiram que o declarante entregasse a motocicleta e o aparelho de telefone celular. O declarante entregou o veículo e o aparelho celular e por várias vezes o representado instigava o comparsa a dar um tiro no declarante. (...) O ato infracional é de suma gravidade, já que praticado com emprego de arma de fogo e em concurso de agentes. Embora primário, o adolescente não relutou em ingressar na vida delinqüencial praticando um ato infracional equiparado a roubo duplamente agravado, o que revela personalidade voltada para delinquência e periculosidade no modo de proceder, além da ausência de freios inibitórios e adequado respaldo familiar. Desta feita, a imposição da medida socioeducativa da internação é portanto o único meio para que o adolescente possa compreender a gravidade dos atos praticados e receber os encaminhamentos necessários a uma efetiva socialização.”

No Tribunal *a quo*, foram esses os fundamentos utilizados para denegar a ordem (fls. 105/107):

"(...)

Evidentemente que a palavra da vítima, num contexto que é definido, ainda que pratica à luz do dia, pela forma clandestina como foi perpetrado, tem peso e importância decisiva, mormente pela insensação e segurança como o enredo foi delineado.

*Inclusive, relevante, nesse diapasão, afigura-se a apreensão da arma, se **o ofendido, de modo contundente, asseverou que no roubo o instrumento foi utilizado e alcançou o desiderato de sua maior exposição à violência perpetrada.***

(...)

A adequação da medida socioeducativa eleita, por outra banda, é manifesta e não merece reparo algum.

Ainda que definida como providência excepcional, neste caso, mais que recomendada é sua aplicação, mercê do que prevê o artigo 122, inciso I (tratar-se de ato infracional cometido mediante grave ameaça ou violência a pessoa), do Estatuto da Criança e do Adolescente.”

Com relação a ausência de apreensão e perícia na arma de fogo, as instâncias ordinárias observaram a existência de um conjunto probatório que lhes permitiram formar convicção no sentido da efetiva utilização do artefato, com esteio em depoimento prestado pela vítima.

Neste sentido, a Eg. Terceira Seção, nos autos do EREsp. 961.863/RS, julgado em 13/12/2010, do qual fui Relator para acórdão, pacificou o entendimento de que para a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

caracterização da majorante prevista no art. 157, § 2º, inciso I, do Código Penal, prescinde-se da apreensão e realização de perícia em arma utilizada na prática do crime de roubo, se por outros meios de prova restar evidenciado o seu emprego.

A propósito, confira-se o seguinte precedente desta Turma:

"HABEAS CORPUS. PENAL. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. EMPREGO DE ARMA DE FOGO. EXAME PERICIAL. IMPOSSIBILIDADE. NÃO-APREENSÃO DO INSTRUMENTO. DISPENSABILIDADE PARA A CARACTERIZAÇÃO DA CAUSA ESPECIAL DE AUMENTO, QUANDO PROVADO O SEU EMPREGO NA PRÁTICA DO CRIME. ORIENTAÇÃO FIRMADA PELO PLENÁRIO DA SUPREMA CORTE. PENA-BASE FIXADA NO MÍNIMO LEGAL. RÉU PRIMÁRIO. REGIME INICIAL FECHADO PARA CUMPRIMENTO DA PENA. IMPROPRIEDADE. INOBSERVÂNCIA DO DISPOSTO NO ART. 33, § 2.º, ALÍNEA B, E § 3.º DO CÓDIGO PENAL.

1 Nos termos do art. 167 do Código de Processo Penal, o laudo pericial pode ser suprido pela prova testemunhal diante do desaparecimento dos vestígios, como na espécie, em que não houve a apreensão da arma de fogo.

2. Nesse contexto, a ausência de perícia na arma, quando impossibilitada sua realização, não afasta a causa especial de aumento prevista no inciso I do § 2.º do art. 157 do Código Penal, desde que existentes outros meios aptos a comprovar o seu efetivo emprego na ação delituosa. Precedentes desta Corte e do Col. Excelso Pretório.

3. Na hipótese, a sentença condenatória consignou ser incontestado o uso da arma na empreitada criminosa, conforme demonstrado pelo conjunto probatório dos autos. Assim, para se afastar a referida conclusão, seria imprescindível a realização de um aprofundado exame do conjunto fático-probatório dos autos, o que não se mostra viável na via estreita do habeas corpus.

(...)

5. Ordem parcialmente concedida para, mantida a condenação, fixar o regime semiaberto para o cumprimento da pena reclusiva"

(HC 162033/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe de 11/10/2010).

O Plenário da Suprema Corte também firmou orientação no sentido de ser dispensável a apreensão da arma ou a realização do exame pericial para a caracterização da causa de aumento prevista no art. 157, § 2º, inciso I, do Código Penal, quando existirem nos autos outros elementos probatórios que levem a concluir pela sua efetiva utilização no crime (HC 96.099/RS, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, Pleno, DJe 05/06/2009.)

Não há que se falar, portanto, em constrangimento ilegal sob o argumento de que



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

a suposta arma de fogo não foi apreendida e periciada, para comprovar sua potencialidade lesiva.

Noutro giro, esta Corte possui entendimento no sentido de que ao ato infracional perpetrado com violência ou grave ameaça à pessoa, observados os princípios insertos no Estatuto da Criança e do Adolescente na aferição da medida mais adequada à recuperação do menor infrator, podem ser aplicadas as medidas socioeducativas de internação ou de semiliberdade, consoante os artigos 120 e 122, I, da Lei 8.069/90.

Da análise dos autos, constata-se que a imposição da medida de internação ao menor se faz necessária, em razão da gravidade do ato infracional praticado, pois cometido mediante grave violência à pessoa, com o emprego de arma de fogo e concurso de agentes.

Assim, diante da fundamentação acima transcrita, a internação imposta ao menor mostra-se devidamente motivada.

Por oportuno, trago à colação os seguintes julgados desta Corte ao examinar casos semelhantes:

"HABEAS CORPUS. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. ROUBO MAJORADO. ATO INFRACIONAL PRATICADO MEDIANTE VIOLÊNCIA OU GRAVE AMEAÇA. INTERNAÇÃO. POSSIBILIDADE. ARTIGO 122, I, DA LEI N. 8069/90. REITERAÇÃO. REGISTRO DE UM ATO ANTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. ARMA DE FOGO APREENDIDA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA. TEMA NÃO DIRIMIDO PELA CORTE LOCAL. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. ORDEM CONHECIDA EM PARTE E, NESTA EXTENSÃO, DENEGADA.

1. O art. 122 do ECA prevê que a internação do adolescente apenas será cabível quando o ato infracional for praticado com violência ou grave ameaça à pessoa, na hipótese de reiteração no cometimento de outras infrações de natureza grave ou por descumprimento reiterado e injustificado de medida aplicada anteriormente.

2. A prática de ato infracional análogo ao crime previsto no art. 157, § 2º, I e II, do CP, autoriza a segregação do paciente, por enquadrar-se no artigo 122, I, do ECA, ainda que não se possa, na hipótese, falar em reiteração infracional, haja vista o registro de apenas uma passagem anterior pelo Juizado de menores.

3. In casu, além da adequação taxativa à norma de regência, a internação restou justificada na gravidade concreta da conduta e nas condições desfavoráveis do reeducando, que submetido a anteriores medidas de reeducação, voltou a delinquir.

(...).

5. Ordem conhecida em parte e, nesta extensão, denegada." (HC 166.650/SP, Rel. Min. JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, DJe 18.10.2010)

"HABEAS CORPUS. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ADOLESCENTE. ATO INFRACIONAL EQUIVALENTE AO CRIME TIPIFICADO NO ART. 157, § 2º, INCISOS I E II, DO CÓDIGO PENAL. MEDIDA DE INTERNAÇÃO. **ATO COMETIDO MEDIANTE VIOLÊNCIA OU GRAVE AMEAÇA. ART. 122, INCISO I, DO ECA. EMPREGO DE ARMA DE FOGO. EXCLUSÃO DA MAJORANTE. FALTA DE INTERESSE DE AGIR.**

(...).

II - Se o ato infracional é cometido mediante violência ou grave ameaça à pessoa, é de ser aplicada ao menor a medida sócio-educativa de internação por prazo indeterminado, nos termos do art. 122, inciso I, da Lei nº 8.069/90. (Precedentes).

III - Ausente o interesse de agir do paciente no que se refere à exclusão da majorante do emprego de arma, pois em nada alterará a medida sócio-educativa aplicada. Com efeito, o ato infracional continuará equiparado ao delito de roubo majorado e o roubo, mesmo em sua forma simples, tem como elemento o emprego de grave ameaça ou violência à pessoa o que, por si só, autoriza a aplicação da internação.

Ordem parcialmente conhecida e, nesta parte, denegada." (HC 147.923/SP, Rel. Min. FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, DJe 1.2.2010)

Diante do exposto, denego a ordem.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2011/0280153-9

HC 225.885 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Número Origem: 45077620118260015

EM MESA

JULGADO: 16/02/2012
SEGREDO DE JUSTIÇA

Relator

Exmo. Sr. Ministro **GILSON DIPP**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro JORGE MUSSI

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. ÁUREA M. E. N. LUSTOSA PIERRE

Secretário

Bel. LAURO ROCHA REIS

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : BRUNA G. LOUREIRO DE A. BARROS - DEFENSORA PÚBLICA
ADVOGADO : BRUNA G. LOUREIRO DE A. BARROS - DEFENSORA PÚBLICA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : J F L P (INTERNADO)

ASSUNTO: DIREITO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE - Ato Infracional - Contra o Patrimônio -
Roubo Majorado

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia QUINTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, denegou a ordem."

Os Srs. Ministros Laurita Vaz, Jorge Mussi, Marco Aurélio Bellizze e Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ) votaram com o Sr. Ministro Relator.